

# Bescheid

## I. Spruch

Der Antrag des Klima- und Energiefonds, Gumpendorfer Straße 5/22, 1060 Wien, vertreten durch DORDA BRUGGER JORDIS Rechtsanwälte GmbH, Universitätsring 10, 1010 Wien, vom 24.08.2016, festzustellen, „*dass die Schaltung von Werbung durch Fördernehmer des Klima- und Energiefonds im Rahmen eines geförderten, beauftragten oder sonst finanzierten Projekts, selbst wenn die Fördernehmer ein Logo des Klima- und Energiefonds in diesem Zusammenhang verwenden, und unter Berücksichtigung der Tatsachen, dass keine gesellschaftsrechtliche Verbindung besteht, die gewährte Förderung Gesamtprojekte umfasst, die unter anderem auch Werbung beinhalten, und keine Zweckwidmung der Förderung für Marketingmaßnahmen besteht, keine Bekanntgabepflicht gemäß § 2 Abs. 1 Medienkooperations- und förderungs-Transparenzgesetz (MedKF-TG), BGBl. I Nr. 125/2011 idF BGBl. I Nr. 6/2015, auslöst*“, wird gemäß § 58 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013, zurückgewiesen.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 24.08.2016 beantragte der Klima- und Energiefonds (im Folgenden: der Antragsteller), Gumpendorfer Straße 5/22, 1060 Wien, vertreten durch DORDA BRUGGER JORDIS Rechtsanwälte GmbH, Universitätsring 10, 1010 Wien, den Erlass eines Feststellungsbescheides betreffend einer Bekanntgabepflicht gemäß § 2 Abs. 1 MedKF-TG.

Es solle festgestellt werden, dass die Schaltung von Werbung durch Fördernehmer des Klima- und Energiefonds im Rahmen eines geförderten, beauftragten oder sonst finanzierten Projekts, selbst wenn die Fördernehmer ein Logo des Klima- und Energiefonds in diesem Zusammenhang verwenden, und unter Berücksichtigung der Tatsachen, dass keine gesellschaftsrechtliche Verbindung besteht, die gewährte Förderung Gesamtprojekte umfasst, die unter anderem auch Werbung beinhalten, und keine Zweckwidmung der Förderung für Marketingmaßnahmen besteht, keine Bekanntgabepflicht gemäß § 2 Abs. 1 MedKF-TG auslöst.

Insbesondere bezog sich der Antragsteller in seinem Antrag auf eine E-Mail vom 10.07.2015 eines Mitarbeiters der RTR-GmbH sowie die FAQ auf der Website <https://www.rtr.at/de/m/FAQ> (insbesondere: <https://www.rtr.at/de/m/FAQRF63>).

Weiters führte der Antragsteller aus, weshalb der Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides zulässig sei. Er könne die Klarheit über das Bestehen oder Nichtbestehen der Bekanntgabepflicht nur erlangen, wenn die zuständige Behörde ein Verwaltungsstrafverfahren einleiten würde. Nach ständiger Rechtsprechung sei es aber nicht zumutbar, sich in einem anderen Verfahren einer Bestrafung auszusetzen, um eine Klärung der Rechtsfrage in einem Verwaltungsstrafverfahren zu erzielen. Da sich der Antragsteller hier bei ungeklärter Rechtslage der Gefahr einer Bestrafung aussetzen würde, liege ein rechtliches Interesse an der Klärung der konkreten Rechtsfrage vor.

## **2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt**

Am 26.07.2016 hat der Rechnungshof des Bundes auf Grundlage seiner Verpflichtung gemäß § 1 Abs. 3 MedKF-TG der KommAustria die – zum Stand 1. Juli 2016 aktualisierte – Liste mit ihm bekannten, seiner Kontrolle unterliegenden Rechtsträger übermittelt. Der Klima- und Energiefonds ist auf dieser Liste angeführt. Zudem befindet sich der Rechtsträger auch auf der online abrufbaren Liste derjenigen Rechtsträger, die aktuell der Gebarungskontrolle durch den Rechnungshof unterliegen.

Am 10.07.2015 gab ein Mitarbeiter der RTR-GmbH, die als Geschäftsapparat der KommAustria tätig ist, in Beantwortung einer E-Mail vom 09.07.2015 eine Auskunft über die gegenständliche Frage, nämlich ob der Klima- und Energiefonds Schaltungen von Fördernehmern melden muss. Dies wurde verneint, da es keine Anhaltspunkte gab, wonach der Klima- und Energiefonds direkt oder unter Vermittlung über Dritte eine entgeltliche Veröffentlichung veranlasst hat. Der Klima- und Energiefonds wäre nur dann selbst als Auftraggeber anzusehen, wenn er inhaltlich im Einzelnen vorgäbe, welche Werbeinhalte in welchen Medien geschaltet werden müssen.

Die FAQ auf der Website <https://www.rtr.at/de/m/FAQ> (insbesondere: <https://www.rtr.at/de/m/FAQRF63>) besagen, dass wenn ein Rechtsträger Förderungsgelder vergibt und der Förderungsnehmer diese Gelder für Werbeaufträge verwendet, der Werbeauftrag grundsätzlich nicht mehr mit den finanziellen Mitteln des Rechtsträgers (wenn auch mit Mitteln, die von ihm zur Verfügung gestellt werden) erfolgt. Daher besteht keine Bekanntgabepflicht für den förderungsgebenden Rechtsträger. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Förderungsnehmer vollkommen freie Entscheidungsmacht darüber hat, was er mit dem Geld, das er als Förderung vom Rechtsträger bekommt, macht.

## **3. Beweiswürdigung**

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem gegenständlichen Antrag, den Akten der KommAustria sowie der Website <https://www.rtr.at/de/m/FAQ>.

Die Feststellungen zum Klima- und Energiefonds beruhen auf der Liste, welche der KommAustria gemäß § 1 Abs. 3 BVG MedKF-TG vom Rechnungshof am 26.07.2016 übermittelt wurde sowie aus der Einsichtnahme in die Website des Rechnungshofes, auf welcher die aktuell seiner Gebarungskontrolle unterworfenen Rechtsträger angeführt sind (abrufbar unter: <http://www.rechnungshof.gv.at/beratung/pruefobjekte.html>). Die Tatsache, dass der Klima- und Energiefonds der Kontrolle des Rechnungshofes unterliegt, blieb vom Antragsteller unbestritten.

#### 4. Rechtliche Beurteilung

Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung zur Zulässigkeit von Feststellungsbescheiden sind die Verwaltungsbehörden berechtigt, außerhalb ausdrücklicher gesetzlicher Einzelermächtigungen im Rahmen ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit von Amts wegen Feststellungsbescheide über Rechte oder Rechtsverhältnisse zu erlassen, sofern ein im öffentlichen Interesse begründeter Anlass dazu gegeben ist, und die Verwaltungsvorschriften nicht ausdrücklich Anderes bestimmen (vgl. VwGH 23.04.1996, 93/05/0238; VwGH 19.06.1990, 90/04/001).

Als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet der Feststellungsbescheid dann aus, wenn die für die Feststellung maßgebende Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens zu entscheiden ist (vgl. zur Subsidiarität z.B. *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 56 Rz 77 mwN).

Hinsichtlich des gegenständlichen Antrags ist festzuhalten, dass Gegenstand eines Feststellungsbescheides grundsätzlich nur die Feststellung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses sein kann (vgl. VwGH 20.09.1993, 92/10/0457). Darüber hinaus kann die Behörde weder über die Anwendbarkeit von gesetzlichen Vorschriften noch über ihre Auslegung und über das Vorliegen von Anspruchsvoraussetzungen im Rahmen eines Feststellungsbescheides spruchmäßig entscheiden. Auch die rechtliche Qualifikation eines Sachverhaltes kann nicht Gegenstand eines Feststellungsbescheides sein (vgl. z.B. VwGH 13.03.1990, 89/07/0157; VwGH 01.07.1992, 92/01/0043).

Im gegenständlichen Fall will der Antragsteller über einen Sachverhalt abgesprochen haben und nicht über ein Recht oder Rechtsverhältnis. Wie oben ausgeführt kann jedoch die rechtliche Qualifikation eines Sachverhaltes gerade nicht Gegenstand eines Feststellungsbescheides sein.

Die FAQ auf der Website <https://www.rtr.at/de/m/FAQ> (insbesondere: <https://www.rtr.at/de/m/FAQRF63>) und die E-Mail vom 10.07.2015 stellen behördliche Auskünfte dar, auf welche sich der Antragsteller selbst in seinem Antrag auf Erlass eines Feststellungsbescheid bezieht. Es wurde also zur verfahrensgegenständlichen Frage bereits behördlich Stellung genommen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der/den Partei/en dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beim Bundesverwaltungsgericht offen. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Kommunikationsbehörde Austria einzubringen. Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, ebenso wie die belangte Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen und die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren sowie die Angaben zu enthalten, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht wurde.

Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT83010000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht / GZ KOA 13.000/16-033“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE – Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen.

Wien, am 27. September 2016

**Kommunikationsbehörde Austria**

Dr. Florian Philapitsch, LL.M.  
(Vorsitzender-Stellvertreter)

Zustellverfügung:

1. Klima- und Energiefonds, p.A. DORDA BRUGGER JORDIS Rechtsanwälte GmbH, Universitätsring 10, 1010 Wien, **per RSb**